

Gesetzliches Töten im Krieg

Judith Sikora

2019-09-04T08:40:14



CHRISTIAN RICHTER

von

Heute vor 10 Jahren zerstörten zwei 500-Pfund-Bomben zwei Tanklastzüge in einer Furt in der Region Kundus und töteten die umstehenden Personen. Befohlen wurde der Angriff vom damaligen Oberst Georg Klein. Im Zuge der strafrechtlichen Aufarbeitung stellte der [Generalbundesanwalt die These auf, dass das allgemeine Strafrecht neben dem Völkerstrafrecht anwendbar sei, also auch die §§ 211, 212 StGB neben dem VStGB Anwendung fänden](#). Das VStGB soll also bei militärischen Schädigungshandlungen keine Sperrwirkung entfalten. Die völkerstrafrechtliche Literatur stimmt dieser Auffassung nahezu einheitlich zu. Trotzdem überzeugt sie nicht. Die [angebliche gleichzeitige Anwendbarkeit von VStGB und StGB wird in der Völkerstrafrechtslehre](#) mit einem Verweis auf die [Gesetzesbegründung](#) gerechtfertigt. Der Gesetzgeber will mit der zusätzlichen Anwendung des StGB Rechtslücken schließen. Dabei wird verkannt, dass das Strafrecht *per se* rechtslückenfeindlich ist. Es muss daher sehr gut begründet werden, wenn eine Handlung dem schärfsten Schwert des Staates unterfallen soll. Das StGB ist jedoch nicht in der Lage, hier Rechtslücken zu schließen. Das Völkerstrafrecht und das Humanitäre Völkerrecht werden mit dem VStGB schon präziser und umfassender erfasst sowie normiert als im StGB. Dieser Umstand ist gerade die *raison d'être* des VStGB, welche anhand der Völkerstrafrechtsgeschichte besonders sichtbar wird.

Leipziger Prozesse

Nach der Niederlage des Deutschen Reiches im Ersten Weltkrieg musste sich die deutsche Reichsregierung unter anderem in [Art. 228 Versailler Vertrag](#) dazu verpflichten, als Kriegsverbrecher beschuldigte deutsche Soldaten an die Alliierten auszuliefern. Nachdem es über Parteigrenzen hinweg zu massivem Widerstand in der deutschen Bevölkerung gekommen war, wurde ein Kompromiss gefunden, nachdem das Deutsche Reich selbst Strafverfahren gegen die Beschuldigten durchzuführen hatte. Diese Aufgabe wurde dem Reichsgericht in Leipzig übertragen. Dort kam man zu der Auffassung, dass keine strafrechtlichen

Normen existierten, die Verstöße gegen das Humanitäre Völkerrecht unter Strafe stellten. Notgedrungen wurde in den sogenannten [Leipziger Prozessen](#) also das StGB und Militärstrafrecht prinzipiell auch auf letale Schädigungshandlungen im Krieg angewendet. Zu einer Verurteilung kam es dann nicht, wenn eine Regel des Humanitären Völkerrechts die Schädigungshandlung rechtfertigte. Diese Notkonstruktion wurde grundsätzlich in der Bundesrepublik Deutschland fortgeführt, indem man nur einzelne völkerstrafrechtliche Tatbestände, wie das Verbot des Angriffskrieges, § 80 in das StGB einführte, im Übrigen aber das allgemeine Strafrecht auf Kriegshandlungen anwenden wollte.

Das Völkerstrafgesetzbuch

Der Mangel an positiven Normen, die Kriegsverbrechen unter Strafe stellen, wurde mit der Verkündung des VStGB im Jahr 2002 behoben. Insofern bedarf es keines behelfsmäßigen Rückgriffes mehr auf Normen des StGB. Dies erkennt der Generalbundesanwalt, wenn er die Anwendung der §§ 211, 212 StGB damit begründen will, dass diese doch bereits schon durch das Reichsgericht in Leipzig angewendet wurden. Letzteres spricht gerade nicht dafür, das StGB weiter neben dem VStGB anzuwenden. Im Gegenteil belegt die Anwendung als reiner Notbehelf, dass das StGB neben dem VStGB nicht mehr angewendet werden muss und darf.

Die Gesetzesbegründung selbst nennt zu Recht als erstes Ziel des VStGB, spezifisches Unrecht der Verbrechen gegen das Völkerrecht besser zu erfassen, als dies nach allgemeinem Strafrecht seinerzeit möglich war (S. 12). Das StGB war als Notkonstrukt eben nur deutlich eingeschränkt zur Ahndung von Kriegsverbrechen geeignet. So befand sich beispielsweise kein Straftatbestand für die Verwendung von sogenannten Dum-Dum-Geschossen im StGB. Das allgemeine Friedensstrafrecht umfasst auch nicht den kriegsvölkerrechtlich unzulässigen Befehl, dass kein Pardon gegeben werde. Vor Inkrafttreten des VStGB gab es deswegen Strafbarkeitslücken für rechtswidriges militärisches Handeln. Diese sollten vom VStGB geschlossen werden. Wenn die Anwendung des StGB neben dem VStGB für Taten im Zusammenhang mit einem bewaffneten Konflikt mit dem Verweis auf die Vermeidung von Gesetzeslücken begründet werden soll, ist dies folglich eine *contradictio in adiecto* und ein völkerstrafrechtshistorischer Anachronismus zugleich.

Völkerrecht und Grundgesetz

Strafbarkeitslücken kann nur konstatieren, wer die Sachlage mit der Prämisse betrachtet, dass jegliche militärische Gewalt soweit wie möglich und *per se* zu kriminalisieren ist. Diese grundsätzlich nicht unsympathische pazifische Grundhaltung mag moralisch vertretbar sein. Mit der Rechtslage ist sie jedoch nicht vereinbar.

Nach Art. 25 GG stehen das Humanitäre Völkerrecht und das Völkerstrafrecht in ihrer gewohnheitsrechtlichen Ausprägung nämlich über dem einfachen Bundesgesetz, also auch über dem VStGB und dem StGB. Dem völkergewohnheitsrechtlichen Humanitären Völkerrecht und dem völkergewohnheitsrechtlichen Völkerstrafrecht sind gerade kein Verbot, tödliche

Schädigungshandlungen vorzunehmen, zu entnehmen. Dort gilt die Prämisse, das letale Schädigungshandlungen im bewaffneten Konflikt, umgangssprachlich Krieg naturgemäß erlaubt sind, und die Vorschriften dieser Erlaubnis mit dem Ziel, unnötiges Leid zu verhindern, einschränken. Dabei wägt das Humanitäre Völkerrecht genau, zwischen gebotenem humanitärem Schutz und militärischer Notwendigkeit ab. Andernfalls besteht nämlich die Gefahr, dass das Humanitäre Völkerrecht im bewaffneten Konflikt keine Beachtung fände. Eine pauschale Kriminalisierung der kriegstypischen Schädigungshandlung durch die herrschende Lehre konterkariert diese notwendige Balance und gefährdet so zumindest indirekt die Akzeptanz des Humanitären Völkerrechts und des Völkerstrafrechts.

Dem Grundgesetz kann auch keine Prämisse entnommen werden, dass jegliche militärische Gewalt *per se* zu kriminalisieren ist. In Art. 87a Abs. 1 GG stellte der verfassungsgebende Gesetzgeber klar: Der Bund stellt Streitkräfte zur Verteidigung auf. Streitkräfte sind Teil der Exekutive und werden durch besondere Strukturgesetzmäßigkeiten geprägt: Neben Befehl und Gehorsam, militärischer Gliederung, einer auf Kameradschaft beruhenden Zugehörigkeit zu einer Gefahrengemeinschaft sind es eben die Ausstattung mit letalen Waffensystemen und dem Kampfauftrag zum Töten unter Einsatz des eigenen Lebens. Dem Grundgesetz ist also keine pazifistische Werteordnung zu entnehmen, die den einfachen Gesetzgeber legitimieren würde, militärische Gewalt *per se* zu kriminalisieren. Auch das Friedenssicherungsrecht der Charta der Vereinten Nationen, das in seiner völkergewohnheitsrechtlichen Geltung nach Art. 25 GG ebenfalls über dem einfachen Bundesgesetz steht, etabliert ebenfalls keine pazifistische Weltordnung. Im Übrigen differenziert auch die EMRK in Art. 15 Abs. 1 und 2 hinsichtlich des menschenrechtlichen Schutzes im Falle bewaffneter Konflikte.

[Der deutsche Soldat ist kein gerechtfertigter Mörder, wenn er innerhalb der Regeln des Humanitären Völkerrechts in einem bewaffneten Konflikt seinen verfassungsrechtlichen Auftrag ausführt und tödliche Gewalt anwendet.](#) Insofern gilt also noch, was Augustinus von Hippo bereits festgestellt hat: *Ich bin der Überzeugung, dass ein Soldat, der den Feind tötet, wie auch ... keine Sünde begehen; indem sie so handeln, befolgen sie das Gesetz.*

Zitiervorschlag: Christian Richter, Gesetzliches Töten im Krieg, JuWissBlog Nr. 86/2019 v. 4.9.2019, <https://www.juwiss.de/86-2019/>



Dieses Werk ist lizenziert unter einer [Creative Commons Namensnennung – Nicht kommerziell – Keine Bearbeitungen 4.0 International Lizenz](#).

